

**AUXÍLIO CESTA ALIMENTAÇÃO COMO VERBA DE  
CARÁTER INDENIZATÓRIO E A IMPOSSIBILIDADE DE  
SUA EXTENSÃO AOS EMPREGADOS INATIVOS:  
UM CASO DA PREVI**

*José Antônio Coelho Cavalcanti\**

*Ceres Almeida Rabelo\*\**

*Manuel Alexandre Cavalcante Belo\*\*\**

**Resumo:** O presente artigo versa no campo da previdência social, especialmente da previdência privada. Para tanto, emprega-se o método dedutivo, apresentando-se a entidade fechada do caso sob estudo, a PREVI, e o benefício por ela concedido aos empregados da ativa, o auxílio cesta alimentação, a fim de repor suas energias e propiciar melhores condições na execução dos serviços. Ao mesmo tempo, este estudo contribui para outras abordagens de aspectos gerais da previdência privada, a fim de esclarecer a inexistência de afronta ao princípio isonômico.

**Palavras-chave:** Previdência Complementar Privada. Previdência Privada Fechada. PREVI. Benefício. Auxílio Alimentação. Indenização. Empregados ativos.

---

\* Bacharel em Direito e Administração. Especialista em Direito Processual Civil pelo UNIPÊ. Doutorando em Ciências Jurídicas e sociais pelo UNIPÊ/UMSA/ Buenos Aires – Argentina. Professor de Direito da Seguridade Social no UNIPÊ. Professor de Direito Constitucional Previdenciário na ESMA/PB. Professor de Direito Previdenciário na ESMAT/PB. E-mail: <josecavalcanti@gmail.com>.

\*\* Advogada. Bacharela em Direito pelo UNIPÊ. Graduada em Ciências Contábeis pela UFPB. E-mail: <ceresrabelo@hotmail.com>.

\*\*\* Mestre em Direito pela UFSC. Mestre e Doutor de Estado em Ciência Política pela Université des Sciences Sociales de Toulouse (França). Professor das Escolas da Magistratura (ESMA/PB), da Magistratura Trabalhista (ESMAT/PB) e do Ministério Público (FESMIP/PB). Membro permanente do Programa de Pósgraduação em Ciências Jurídicas da UFPB. Professor titular do Unipê.

**Abstract:** This paper deals in the field of social security, especially in the supplementary private security. For this purpose, we used the deductive method, presenting a closed private pension entity of the case under study, the “PREVI”, and the benefit that it gives to the active employees, known as “Food Aid”, in order to replace their energy and provide better conditions in the assignment. In the meantime, this study contributes to another approaches in general aspects of the private security, in order to clarify that there is no affront to the principle of equality.

**Keywords:** Private Supplementary Security. Closed Private Security. PREVI. Benefits. Food Aid. Indemnity. Active Employees.

## 1 Introdução

A Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil (PREVI) é uma entidade fechada de previdência social, ramo da previdência complementar privada, da qual podem participar, após manifestação de interesse na adesão, tanto os empregados integrantes do seu próprio quadro quanto os empregados do Banco do Brasil.

O auxílio cesta alimentação é um benefício concedido aos empregados em atividade do Banco do Brasil, por intermédio da PREVI, que consiste no fornecimento de um cartão magnético, com o crédito de um determinado valor, a ser utilizado pelos empregados em estabelecimentos conveniados que comercializem produtos alimentícios. A sua finalidade é amparar os trabalhadores que dependem da força de trabalho na atividade laboral e necessitam desse benefício de modo a viabilizar melhor prestação de seus serviços.

Conquanto os acordos coletivos, origem de instituição do auxílio, sejam peremptórios ao atribuir expressamente a ele natureza indenizatória e ao vinculá-lo ao Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), existe, nos dias atuais, um impasse no âmbito do Poder Judiciário acerca da configuração da natureza da verba em

indenizatória ou remuneratória, com a consequente possibilidade ou não de sua extensão aos empregados jubilados.

Nesse contexto, este artigo persegue o objetivo de demonstrar a natureza indenizatória da verba auxílio cesta alimentação e, dada a caracterização de sua natureza, a reflexa impossibilidade de sua extensão aos empregados inativos quando da almejada integração aos seus complementos de aposentadoria.

O tema promove profícua controvérsia. As autoridades judiciais, ao se debruçarem sobre a questão, não convergem em suas opiniões, o que resulta em um quadro de decisões destoantes e não pacíficas. Nesse cenário foi que surgiu a importância de um estudo mais aprofundado do assunto, de modo a consolidar nosso prévio entendimento da matéria e dispor em linguagem prática a respeito do nosso posicionamento.

## **2 Regimes de previdência complementar privada**

O Regime de Previdência Privada Complementar tem natureza privada, subdividindo-se em previdência complementar fechada e previdência complementar aberta, ambas, neste caso, indiscutivelmente regulamentadas pelas Leis Complementares 108/01 e 109/01.

O artigo segundo da LC 109/01, esta que, diga-se de passagem, é regulamentada pelo Decreto n.º 4.206 de 23/04/02, assim define as entidades que administram os planos de previdência complementar: “Art. 2º O regime de previdência complementar é operado por entidades de previdência complementar que têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário, na forma desta Lei Complementar”<sup>1</sup>.

Partindo dessa premissa, podemos concluir que tal entidade pode ter, dentre as suas atividades, outras que não ligadas à instituição e execução de planos de benefícios, desde que não constituam a sua

<sup>1</sup> BRASIL. Lei Complementar n.º 109, de 29 de maio de 2001. Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 30 maio 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp109.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp109.htm)> Acesso em: 23 out. 2011.

atividade principal e que de alguma forma propiciem condições satisfatórias aos seus participantes.

Todos os benefícios concedidos pelo RGPS obedecem a um teto legal, que atualmente perfaz o valor de R\$ 3.916,20 (três mil, novecentos e dezesseis reais e vinte centavos). Tanto as contribuições dos segurados obedecem a esse teto, sendo ele a máxima base de cálculo sobre a qual incidirão as contribuições do trabalhador, como também os próprios benefícios concedidos pelo INSS a ele devem observância.

A razão para a instituição de um teto consiste na mesma razão que levou à criação do sistema de previdência em geral. O que se busca com a concessão dos benefícios previdenciários é manter os segurados e sua família em condições mínimas, não desampará-los após uma vida de trabalho quando não mais tiverem condições de exercê-lo, seja por qual motivo for. Tais benefícios têm, portanto, natureza-razão eminentemente alimentar, que se distancia da complementação porque esta, como o nome já denota, tem finalidade suplementar, figura como um plus, para perseguir aquele valor almejado pelo segurado quando ainda em atividade.

Eventual complementação que seja do interesse do segurado para que perfaça o mesmo montante remuneratório que percebia quando em atividade é de sua exclusiva responsabilidade, não representando qualquer ônus ao Estado.

Notamos, e ressaltamos, a situação de facultatividade com a qual sempre nos deparamos no que se refere ao regime complementar.

O nosso sistema de previdência complementar se enquadra no sistema implementar, pois, como prevê o artigo 68, §2º da LC 109/01, a concessão de benefício pela previdência complementar independe da concessão de benefício pelo regime geral.

O citado comando inserto no artigo 68, §2º da LC 109/01 exprime a autonomia que existe entre os sistemas públicos e privados. Contudo, o fundamento para tal já advém do próprio artigo 202 da CRFB.

Diante da autonomia verificada e de forma a desvincular a relação previdenciária do vínculo trabalhista, o §2º do mesmo

dispositivo constitucional amarra o assunto. Extraímos, outrossim, sob qualquer viés que se pretenda analisar a questão, a interdependência do regime complementar privado em relação ao regime geral, assim como do contrato previdenciário em relação ao contrato trabalhista.

Com relação ao tema, faz-se mister destacar a Súmula 321 do STJ, *in verbis*: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes”<sup>2</sup>.

O conteúdo desta súmula, que inicialmente pode causar certa estranheza, é justificado por ser o regime de previdência complementar atualmente existente de caráter eminentemente privado. Nessa esteira, o beneficiário só se vincula a ele se for de seu interesse, porquanto facultativo, tudo o que exprime a sua natureza contratual – contrato esse do tipo contrato de adesão, pois não cabe ao assistido dele signatário discutir as regras ali pactuadas, mesmo sendo regido pelo Direito Civil.

De acordo com o exposto, observamos que ele atribui à contribuição para a previdência complementar privada situação equivalente a de um prêmio de seguro ou aporte financeiro.

Sendo típica espécie de contrato de consumo, então, também se submetem aos comandos do Código de Defesa e Proteção do Consumidor os participantes e as entidades de previdência complementar privadas. Isso porque a vontade do assistido é essencial à pactuação do contrato, mesmo sabendo-se que consiste num contrato da espécie de adesão, o que acaba por fortalecer a ideia de aplicação do Código de Defesa e Proteção do Consumidor.

Contudo, é de rara existência no Direito algo que possa ser aplicado de forma desmedida, indiscriminada, irrestrita. Faz-se fundamental uma dosagem equilibrada, em uma aplicação sistemática, sob pena de enfraquecimento do próprio sistema ocasionando prejuízo a ele e, por via de consequência, também aos que dele participam.

<sup>2</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 321. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes. In: ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade Mecum acadêmico de direito**. 12. ed. São Paulo: Rideel, 2011, p. 1952.

Sendo assim, diante da regra usual de que o especial afasta o geral, não se pode olvidar a necessidade de manutenção do equilíbrio financeiro e atuarial, viga mestra de qualquer regime complementar, em detrimento de normas genéricas cosumeiristas. A solução ideal, ainda, é a apontada por Fábio Zambitte Ibrahim: “A virtude frequentemente é encontrada no equilíbrio: nem para a exclusão do CDC, nem para a sua aplicabilidade irrestrita, sem levar em consideração as demais normas tratadas nas leis básicas da previdência complementar”<sup>3</sup>.

Nesse cenário, na verdade, não se verifica uma aplicação apenas da norma especial que propicia o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, mas a sua aplicação recíproca de forma que se coadune com a aplicação das normas consumeiristas.

Nesse diapasão, verificamos que se torna de mais extrema relevância a participação estatal no que concerne à normatização, ao controle e à fiscalização daquelas entidades de que trata o parágrafo 2º do artigo 202 da CRFB, de forma a inibir irregularidades e prejuízos aos direitos dos participantes.

Como meio de afastar irregularidades e prejuízos, também é previsto, no mesmo artigo 202, sendo que em seu parágrafo primeiro, o envolvimento a título informativo dos participantes. Notamos, neste dispositivo, que o poder constituinte derivado teve um cuidado especial em dar espaço aos participantes para que, em uma linguagem pleonástica, mas que se faz necessária, participem direta e efetivamente da administração dos planos aos quais estão filiados, de forma a ter acesso pleno às informações.

Os objetivos estatais têm por viga mestra a proteção do sistema previdenciário como um todo e dos participantes e assistidos, estes que na relação sob análise figuram no polo hipossuficiente.

Cabe-nos sempre ressaltar que a importância que o segmento privado da previdência social exerce na nossa sociedade consiste em mais um motivo a justificar a imprescindibilidade do controle estatal sob referido segmento. Ele, apesar de se diferenciar do ramo no qual

<sup>3</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16 ed. São Paulo: Impetus, 2011, p. 760.

se encontra o regime que complementa o RPPS, já que este é o público, da mesma forma necessita do interesse do beneficiário para que nele ingresse, pois ambos são facultativos.

Na realidade, em um raciocínio lógico, é plenamente concebível o envolvimento do Estado nessa esfera, porque, se assim não fosse, as entidades teriam ampla liberdade para, ao normatizar os planos através de seus Estatutos, inserir ao bel-prazer as normas que lhe propiciassem as melhores condições financeiras em detrimento dos danos patrimoniais inevitavelmente causados a seus participantes.

Havendo uma das possíveis situações interventivas, ela será temporária e se prolongará pelo tempo suficiente ao estudo detalhado do real estado da entidade, com a elaboração de um relatório conclusivo dos atos que serão suficientes ao retorno da entidade sob análise a um estado tido como salutar. Tal relatório conclusivo, qual seja, um plano de recuperação, será submetido à apreciação do órgão competente, que irá variar de acordo com o tipo de regime, se aberto ou fechado. Quando da aprovação do plano de recuperação pelo órgão competente, é que irá cessar a situação interventiva.

Caso o plano de recuperação não seja aprovado, seja porque não se encontraram condições para a recuperação da entidade sob análise ou porque não há sequer condições para o seu funcionamento, não é possível a decretação de falência, pois a Lei 11.101/05, em seu artigo 2º, II, expressamente afasta a sua aplicação às entidades privadas de previdência complementar. Este é o comando inserto no artigo 47 da LC 109/01.

Portanto, como a figura da concordata também não mais existe, inclusive motivado pela própria Lei 11.101/05, a única solução que resta às entidades de previdência privada complementar é o instituto da recuperação extrajudicial.

## 2.1 Previdência complementar fechada

A previdência complementar fechada é instituída por grupos fechados, como o nome já adianta, onde os integrantes deste seletivo grupo contribuem para usufruir de benefícios aos quais apenas eles

têm acesso. As entidades que operam tal regime não possuem finalidade lucrativa, apesar de serem de natureza privada, o que essencialmente as diferencia das entidades abertas.

Sendo assim, temos que, em se tratando de empregados e servidores públicos, às empresas ou pessoas jurídicas representativas das unidades federativas que instituem plano de benefícios previdenciários é conferida a denominação de patrocinadoras; já no que se refere aos associados de pessoas jurídicas de caráter profissional, estas assumem a posição de instituidoras.

Usualmente as entidades que atuam sob o regime fechado de previdência complementar atendem pela denominação de “fundos de pensões”, exatamente porque esta expressão denota o acesso restrito a determinado grupo de pessoas, geralmente empregados de uma empresa. Sua forma de organização se dá pelos moldes ou de fundação ou de sociedade civil. No que concerne às entidades fechadas de previdência dos servidores públicos, a responsabilidade pela sua administração, à luz do comando constitucional em conjunto com a LC 108/01, esta em seu artigo 8º, é de pessoa jurídica de direito público, o que, em raciocínio conclusivo, resulta em uma fundação pública.

A atividade da entidade fechada será exclusivamente a instituição e administração dos planos de benefícios previdenciários, estes que serão elaborados pelos patrocinadores ou pelos instituidores arrolados no conceito de Sérgio Pinto Martins, trazido acima. Esta é mais uma diferença com relação às entidades abertas.

Eventual intervenção estatal que se faça necessária nessas entidades fechadas apenas ocorrerá com a autorização da Superintendência Nacional de Previdência Complementar (PREVIC), pois nessas situações há reflexos diretos nos patrimônios das entidades, o que ganha dimensão e merece maiores cautelas para garantir segurança a ambas as partes envolvidas.

Nesse ponto, podemos concluir que as entidades fechadas se diferenciam das abertas porque, enquanto o controle, a regulamentação e a fiscalização destas ficam a cargo da SUSEP, tais atividades, quando se tratam daquelas entidades, ficam a cargo da PREVIC.



### 2.3 A caixa de previdência dos funcionários do Banco do Brasil – PREVI

A Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil (PREVI) é uma entidade fechada de previdência privada, do gênero coloquialmente denominado de fundo de pensão, que tem por objetivo social primordial o pagamento aos seus empregados de benefícios que complementam aqueles concedidos pela previdência oficial, tudo segundo as regras do seu plano de benefícios.

Neste aspecto, a PREVI não representa uma empresa comercial ou assistencial, mas, tal qual o INSS, tem a sua função na gestão daquelas contribuições vertidas pelos participantes com a finalidade de usufruir dos benefícios por ela disponibilizados.

Apesar de sua denominação oficial ser Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil, em uma análise mais técnica, chegamos à conclusão de que o epíteto “funcionários” foi utilizado de forma equivocada, se adequando mais ao caso o termo “empregados”. Isso porque, como sabido, o Banco do Brasil é classificado como sociedade de economia mista, portanto membro da administração pública indireta.

As pessoas que trabalham em sociedade de economia mista, assim como ocorre com quem trabalha em empresas públicas, se submetem aos comandos da Consolidação das Leis do Trabalho, por força do artigo 173, § 1º, II da Carta Maior, quando são equiparadas às empresas privadas quanto aos direitos e obrigações trabalhistas.

Tal submissão, no entanto, se dá com algumas restrições que são impostas pela própria CRFB, no seu artigo 37. Nesse diapasão, sendo os servidores, dentro das suas especificidades, sujeitos ao regime jurídico das empresas privadas, caberia a eles a denominação de empregados e não meramente de funcionários. Opinamos, então, pela mais adequada denominação de Caixa de Previdência dos Empregados do Banco do Brasil.

Atualmente, a PREVI é considerada o maior fundo de pensão da América Latina e o 24º (vigésimo quarto) do mundo, levando-se em consideração o critério em patrimônio, segundo ranking divulgado

pelo jornal **Pension & Investments**, de setembro/2011 (ano base 2010)<sup>4</sup>.

O objetivo principal vislumbrado pelos empregados, que figuram na posição de participantes na relação que se firma perante a PREVI, é o de angariar uma aposentadoria complementar que propicie aos seus proventos de aposentadoria alcançar, no montante total, sendo considerados o principal, concedido pelo INSS, e o complementar, fornecido por intermédio da PREVI, um valor superior ao limite máximo concedido por aquele Instituto. Em poucas palavras, o que se persegue é a manutenção, mesmo quando já na inatividade, do valor do salário que era percebido pelo empregado quando ainda em atividade.

A respeito das contribuições patronais, salta aos olhos a sua relevância, pois, como as empregadoras são responsáveis pelo maior fomento aos recursos necessários à consecução dos benefícios.

Em sequência de relevância, temos a contribuição do participante que aporta valores descontados do seu ordenado da mesma forma em que se dá o desconto na previdência oficial. O louvável Wladimir Novaes Martinez<sup>5</sup> divide a participação pessoal em inicial, que se daria na fase admissional, e permanente, que seria deduzida da remuneração do participante ou, havendo afastamento da patrocinadora, reembolsada na condição de inscrito, observando então regras peculiares.

Sendo assim, tais benefícios são concedidos, ao decorrer de seus contratos de trabalho, após os participantes reportarem aos fundos de pensões tais contribuições pessoais mensais, objetivando a formação de reservas financeiras para futuramente obter a sua aposentadoria. De outra banda, as patrocinadoras, em ato contínuo, também já verteram suas contribuições mensais correspondentes à paridade exigida atuarialmente.

É nessa linha que aferimos que os benefícios complementares fornecidos contribuem para uma melhor qualidade de vida dos

<sup>4</sup> **CONHEÇA A PREVI**. Disponível em: <<http://www.previ.com.br/portal/>> Acesso em: 13 set. 2011.

<sup>5</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Primeiras Lições de Previdência Complementar**. São Paulo: LTr, 1996, p. 184.

participantes e de seus dependentes, proporcionando uma situação financeira que mais se aproxima daquela do beneficiário enquanto em atividade.

### **3 O auxílio cesta alimentação**

O auxílio cesta alimentação é um benefício concedido aos empregados do Banco do Brasil com a finalidade de suprir a carência do trabalhador que despende suas energias na atividade laborativa e necessita de sua reposição, que se dá através da alimentação.

A previsão do auxílio tem origem em sucessivos acordos coletivos de trabalho pactuados entre o Banco do Brasil e a Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Empresas de Crédito (CONTEC), sempre nos mesmos moldes da cláusula quarta do acordo vigente nos anos de 2004/2005, que ora colacionamos:

#### **CLÁUSULA QUARTA – CESTA ALIMENTAÇÃO**

O Banco concederá aos seus funcionários, cumulativamente com o benefício previsto na Cláusula Terceira, Auxílio Cesta Alimentação no valor mensal de R\$ 217,00 (duzentos e dezessete reais), sob a forma de 22 (vinte e dois) tíquetes-alimentação, no valor unitário de R\$ 9,864 (nove reais e oitocentos e sessenta e quatro milésimos), a ser entregue no primeiro dia útil de cada mês, observado o disposto nos parágrafos Primeiro, Segundo, Quarto e Quinto da referida cláusula.

À época da pactuação desse acordo, o benefício era concedido através de tíquetes-alimentação, o que, acompanhando a evolução tecnológica, passou a ser feito por intermédio de cartão magnético, que será mais bem explicitado adiante.

Há não apenas um, mas alguns motivos que levam a solidificar nosso entendimento de consistir o auxílio cesta alimentação em verba

de natureza indenizatória, e, por via de consequência, a impossibilidade de sua extensão aos empregados inativos, como será conduzido nos tópicos que seguem.

### 3.1 Natureza: classificação como indenizatória em detrimento da remuneratória

É de suma importância a caracterização de qualquer verba, salarial ou não, em indenizatória ou remuneratória tendo em vista que tal natureza irá provocar reflexos de cunho previdenciário, trabalhista, tributário, dentre outros.

Doutrinariamente, extraímos que a questão permeia a autorização legal que existe para que o pagamento do salário ao empregado seja realizado em pecúnia ou em bens e serviços, quando neste caso é denominado de salário-utilidade ou *in natura*, posto que pagos sob a forma de utilidades. A expressão utilidades é colacionada do próprio artigo 458, § 2º e 3º da CLT, que normatizam o tema na seara trabalhista, mas que se coaduna perfeitamente com a seara previdenciária.

É bem verdade que em situações práticas o imbróglio é solucionado com a aplicação da fórmula pelo/para: sendo a verba fornecida como contraprestação ao trabalho prestado pelo empregado, será ela considerada salário, verba remuneratória; sendo ela fornecida de modo a propiciar maior praticidade, melhor prestação do serviço, não será considerada salário, dada sua natureza indenizatória.

Com efeito, nos afigura claro o objetivo precípua do auxílio cesta alimentação, qual seja, fornecer ao trabalhador itens alimentares necessários à reposição de toda a energia despendida por ele em suas atividades laborais. Por ser sua natureza indenizatória é que o valor atribuído ao trabalhador sob a denominação “cesta alimentação”, hoje por meio de cartão magnético, apenas pode ser utilizado em estabelecimentos conveniados, em operações que envolvam exclusivamente produtos do gênero alimentício.

Como todo o importe referente ao auxílio cesta alimentação é dispensado ao empregado por intermédio do cartão magnético, o que anteriormente era realizado através de tíquetes de papel, não nos

configura plausível a caracterização de sua natureza como outra que não a indenizatória, ou seja, não salarial.

### 3.2 Origem: a norma coletiva de trabalho e a sua autonomia

O auxílio cesta alimentação, como visto, teve como fonte originária de sua instituição norma coletiva de trabalho, na espécie de acordo coletivo de trabalho. A nossa Carta Maior, quando arrola em uma lista não exaustiva os direitos dos trabalhadores, é cristalina ao reconhecer como direito do trabalhador, em seu art. 7º, XXVI, das convenções e dos acordos coletivos de trabalho.

Dado o reconhecimento constitucional e frente à disposição do benefício cesta alimentação em negociação coletiva assentada na boa-fé, faz-se essencial a sua valorização, pressupondo concessões recíprocas entre os seus protagonistas, como forma de incentivo à concessão de novas condições de trabalho e de salário, cujos termos devem ser fielmente observados por não se contraporem a preceitos constitucionais ou normas de ordem pública, sob pena, em raciocínio lógico, de desestímulo à aplicação dos instrumentos convencionais.

O que se nota é um desafio ao imprescindível respeito às normas coletivas, ao arrepio dos comandos expressos e fundamentais da relação de trabalho, tendo em vista que os acordos e convenções coletivas são resguardados pela Constituição e representam corolário das relações trabalhistas.

O STJ, em elucidativa decisão, se manifestou preservando a autonomia do acordo coletivo de trabalho, no julgamento de um recurso especial, cujo relatório de autoria do Ministro Ruy Rosado de Aguiar assim ressaltou a argumentação do Tribunal de origem:

É de se frisar, inclusive, ser comum, quando da celebração de negociações coletivas de trabalho, principalmente quando em meio a movimentos de paralisação e greve, a inserção de uma cláusula de pagamento de abono aos empregados com natureza indenizatória como forma negociada de pôr fim ao conflito.

Os pagamentos dos abonos de que cuidam os autos tiveram caráter descontínuo, sendo eventuais frutos de negociações coletivas, pelo que não podem integrar a remuneração dos empregados da ativa, de sorte que, em consequência, não podem ser estendidos aos aposentados e pensionistas. A estes somente se garante, nos termos contratados, a paridade no caso de reajustes salariais gerais que, nos presentes autos, como visto não ocorreram. Especial relevo deve ser dado ao fato de que, como expresso nos próprios acordos coletivos, o abono não integrou a remuneração dos empregados da ativa, não constituindo, assim, base de incidência para quaisquer encargos.

[...] (*omissis*)

Saliente-se, afinal, inexistir qualquer disposição contratual assegurando aos representados da autora na inatividade o repasse de qualquer abono. O que se assegurou apenas foi a observância dos mesmos critérios de reajuste salarial dos empregados da patrocinadora na atividade.<sup>6</sup>

Este corpo decisório explicita bem a realidade da celebração de negociações coletivas, onde são designados benefícios aos empregados com natureza veemente indenizatória para evitar prolongamentos de eventuais conflitos, tal qual a greve, sem que haja maiores prejuízos a ambas as partes.

No mesmo caminho, diante do grande número de dissídios que foram julgados pela Seção Especializada de Dissídios Individuais I do TST, celebrando a autonomia e a soberania do acordo coletivo de trabalho, aquela seção acabou por lançar a Orientação Jurisprudencial 346, que, por analogia, entendemos ser aplicável aos casos do auxílio em tela:

<sup>6</sup> BRASIL, STJ, 4ª T., REsp 302908/DF, rel. Min. Ruy Rosado Aguiar, jul. 16/08/2001, DJe de 15/12/2001.

Abono previsto em norma coletiva. Natureza indenizatória. Concessão apenas aos empregados em atividade. Extensão aos inativos. Impossibilidade.

A decisão que estende aos inativos a concessão de abono de natureza jurídica indenizatória, previsto em norma coletiva apenas para os empregados em atividade, a ser pago de uma única vez, e confere natureza salarial à parcela, afronta o art. 7º, XXVI, da CF/88.<sup>7</sup>

Por entender que uma garantia constitucional não pode ser fulminada é que prezamos, como bastante fundamento, mas apenas o primeiro e não o único, pela impossibilidade de alteração da natureza do auxílio cesta alimentação e, então, de sua extensão aos empregados que não mais integram o quadro de atividade.

### 3.3 O Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT

A Lei 6.321/76 dispõe acerca da dedução, do lucro tributável para fins de imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, do dobro das despesas realizadas em programas de alimentação do trabalhador. A *ratio legis* perseguida pelo legislador foi a de efetivamente incentivar a adesão das empresas em programas de alimentação ao trabalhador, assegurando, na outra mão, benefícios fiscais.

A fim de resolver eventual questionamento a respeito do programa, em 01/03/2002 o Ministério do Trabalho e Emprego editou a Portaria nº 3, confirmando os benefícios fiscais e estabelecendo critérios e procedimentos de afiliação para as empresas concessionárias dos créditos aos seus empregados, bem como às empresas fornecedores de alimentos.

Os fatos que perfazem a realidade é que, inicialmente, como instrumento de legitimação previsto naquela Portaria, o crédito referente ao auxílio cesta alimentação era realizado por meio de tíquetes de papel,

<sup>7</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial nº 346. Abono previsto em norma coletiva. Natureza indenizatória. Concessão apenas aos empregados em atividade. Extensão aos inativos. Impossibilidade. In: op. cit., p. 1980, nota 2.

com fornecimento direto ao funcionário. Contudo, acompanhando a modernização das técnicas, o crédito passou a ser realizado por meio do cartão Visa Vale Alimentação, aceito apenas nos estabelecimentos conveniados com o selo Visa Vale Alimentação (supermercados e afins), sendo proibida sua utilização em estabelecimentos que não vendem gêneros alimentícios.

Aproveitando o ensejo, no que tange à extensão aos servidores inativos, entendemos que se as partes optaram por deixar consignado no acordo coletivo, pactuado por ambas as partes, o pagamento do auxílio cesta alimentação apenas aos empregados da ativa, não há razões suficientes para estender esse benefício aos empregados que não se encontram mais em atividade.

Aferimos, então, que se o auxílio cesta alimentação teve como razão motivadora de sua instituição a indenização daqueles trabalhadores do Banco do Brasil que podem realizar as suas refeições diárias em sua própria residência, figura impraticável conceber-se a integração desse benefício aos proventos dos inativos, já que estes não sofrem o desgaste originado pelo labor diário.

Por derradeiro, como o empregado só poderá adquirir produtos de gênero alimentícios com a utilização do cartão magnético, posto que necessário o credenciamento dos estabelecimentos com o selo “Visa Vale Alimentação”, não há a desvirtuação da razão de concessão do benefício, qual seja, a alimentação do trabalhador.

#### 3.4 Princípio da isonomia: a inexistência de violação

No que toca a concessão do auxílio cesta alimentação aos empregados ativos e a sua não extensão aos inativos, por diversas vezes é vislumbrada uma ideia de desequilíbrio isonômico entre eles, ideia que é levantada pelos aposentados quando buscam o Poder Judiciário para a solução da sua pretensão e muitas vezes a que é acolhida pelas autoridades judiciais por ocasião do julgamento das demandas.

Como o benefício é concedido para amparar o trabalhador que despeja todas as suas energias na atividade laborativa, se enquadra perfeitamente na passagem do Ministro Sepúlveda Pertence, pois o



valor dessa verba só poderia ser atribuído ao serviço ativo. Eventual concessão aos inativos seria negar o próprio princípio isonômico.

Ademais, da leitura dos artigos 194, 201 e 202 da Carta Magna, tampouco das LC 108 e 109/01, não deduzimos qualquer ideia da existência de um suposto princípio da isonomia entre ativos e inativos, mas, de outra banda, notamos que o princípio comum que anima ambos os regimes previdenciários (público e privado) é o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, que se não for aplicado de forma efetiva compromete o fundo como um todo, prejudicando os presentes e futuros participantes quando do gozo de suas aposentadorias.

Paralelamente, e a mero título de informação, já que não há nenhuma fonte com dados estatísticos, temos que a invocação genérica de uma suposta isonomia entre ativos e inativos esbarra na singela constatação no dia a dia de que os reajustes obtidos pelos funcionários inativos são superiores aos índices aplicados pelo próprio Banco do Brasil para atualização dos salários dos ativos.

Sob essa perspectiva, em uma análise racional, se fosse estendido o benefício aos inativos, importaria, paradoxalmente, na violação do mesmo princípio da isonomia, tendo em vista o tratamento diferenciado dado aos trabalhadores ativos.

De outra banda, mesmo se enxergada a pretensão dos aposentados sob o prisma do princípio isonômico, ainda assim seria vedado o seu acatamento, de acordo com a súmula 680 do Supremo Tribunal Federal, que, fulminando qualquer dúvida, prerroga: “O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos”<sup>8</sup>.

Esta súmula, em nossa opinião, afastaria definitivamente qualquer pretensão contrária, não nos restando motivos a justificar o grande número de decisões desfavoráveis à nossa tese.

#### **4 Conclusão**

A previdência brasileira, em suma, é composta por um ramo principal e outro paralelo, autônomo, que possui em sua essência o

<sup>8</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 680. O direito ao auxílio cesta-alimentação não se estende aos servidores inativos. In: op. cit., p. 1940, nota 2.

papel complementar. O ramo que dizemos principal se deve ao fato de circunscrever-se no âmbito público, se subdividindo nas espécies do regime geral, do regime próprio e do regime complementar dos servidores públicos.

Nesse contexto, a PREVI é um fundo de pensão à qual têm acesso os empregados do seu próprio quadro e os empregados do Banco do Brasil. Dentre os benefícios oferecidos a esses empregados, traz-se à baila o auxílio cesta alimentação, que tem por precípua finalidade a de subsidiar o empregado com um apoio alimentar, por intermédio da concessão de um crédito a ser utilizado unicamente na aquisição de produtos alimentícios, em estabelecimentos conveniados, de modo a proporcionar-lhes melhores condições de prestar o seu serviço. Como o objetivo perseguido é de amparar o desgaste ocasionado pela atividade laboral, não nos parece concebível a sua concessão aos empregados jubilados, ora aposentados.

É de grande dimensão o amontoado de demandas judiciais que assolam o Poder Judiciário cujo pedido é o de incorporação do valor do auxílio cesta alimentação ao complemento de aposentadoria dos empregados. Entretanto, o que se discute nessas demandas não é o contrato previdenciário, mas principia-se com a caracterização da natureza da verba, se indenizatória ou remuneratória.

Assim, o dilema que persiste em nossos tribunais acerca da competência para análise de tais pretensões, se da Justiça Comum ou da Justiça do Trabalho, nos arrazoa ser solucionado com a segunda opção, inclusive por ter relação clara e direta com a relação de trabalho, haja vista ser o auxílio cesta alimentação objeto de promoção de melhor funcionalidade na prestação dos serviços pelo empregado.

No que se refere à suposta violação ao princípio da isonomia que vez por outra é levantada nos litígios judiciais, salta aos olhos a sua inexistência. Isso porque não é possível se equiparar o que tem essência completamente distinta. Se assim não fosse, estaríamos admitindo que uma verba que vem a recompensar as energias que são depositadas no labor diário fosse estendida àqueles que não mais se submetem a tal desgaste. Não se pode comparar, quiçá equiparar, a situação da

inatividade com a da atividade. Seria, portanto, negar o próprio princípio isonômico.

Ante a vinculação ao Programa de Alimentação do Trabalhador, inclusive de forma expressa no próprio acordo coletivo de trabalho, origem de instituição do auxílio cesta alimentação, a natureza indenizatória é preconizada na legislação previdenciária e na própria Lei 6.321/86, que dispõe acerca do PAT.

Sendo assim, pugnamos pela tese de que a autonomia da norma coletiva deva ser preservada, dada a sua garantia constitucional, de forma a ser definitivamente caracterizada a natureza indenizatória do auxílio cesta alimentação, e, via de consequência, admitida a impossibilidade de sua extensão aos empregados inativos.

Geradas as explicações possíveis no trabalho em comento e sem a ambição de sugerir qualquer alteração legislativa nessa matéria, faz-se imprescindível ressaltar que ainda há muito a avançar no que se refere à caracterização da natureza de verbas que são concedidas a empregados, seja com o objetivo alimentar, ou de auxílio aos pais empregados que sem outra opção deixam os seus filhos com babá ou em creche, ou até mesmo o fornecimento de uniformes, cursos de capacitação e planos de saúde.

## REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade Mecum acadêmico de direito**. 12. ed. São Paulo: Rideel, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar n.º 109, de 29 de maio de 2001. Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 30 maio 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp109.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp109.htm)> Acesso em 23 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar n.º 108, de 29 de maio de 2001. Dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 30 maio 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp108.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp108.htm)> Acesso em 23 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.984, de 07 de fevereiro de 1995. Estende a competência da Justiça do Trabalho (art. 114 da Constituição Federal). **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 08 de fevereiro de 1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6321.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6321.htm)> Acesso em: agosto de 2011.

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976. Dispõe sobre a dedução, do lucro tributável para fins de imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, do dobro das despesas realizadas em programas de alimentação do trabalhador. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 19 de abril de 1976. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6321.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6321.htm)>. Acesso em: ago. 2011.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>> Acesso em: 29 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/justica/?vPortalAreaRaiz=334&vPortalAreaPai=289&vPortalArea=334>> Acesso em: 29 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/>> Acesso em: 28 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.** Disponível em: <[http://portaltj.tjrj.jus.br/web/guest/consultas/processos\\_jud/processos\\_jud](http://portaltj.tjrj.jus.br/web/guest/consultas/processos_jud/processos_jud)> Acesso em: 28 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.** Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null%29&t=s&pesq=ementario.>> Acesso em: 27 out. 2011.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário.** 13. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário.** 16. ed. São Paulo: Impetus, 2011.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário.** 8. ed. Salvador: Jus Podivm, 2011.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Primeiras Lições de Previdência Complementar.** São Paulo: LTr, 1996.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A seguridade social na constituição federal.** 2. ed. São Paulo: LTr, 1992.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social.** 12. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2011.



Revista Direito e Desenvolvimento – a. 3, n. 5, janeiro/junho 2012

PAIXÃO, Leonardo André. **A previdência complementar fechada: uma visão geral.** Brasília, setembro de 2006.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de direito previdenciário.** 2. ed. São Paulo: LTr, 2007.